



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 18108.002421/2007-17
Recurso n° 99.999 Voluntário
Acórdão n° **2301-004.052 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 14 de maio de 2014
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente L'ATELIER MÓVEIS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/06/2002 a 31/07/2003

CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE. INEXISTÊNCIA.

A descrição clara e precisa do conteúdo do lançamento e de sua fundamentação legal afastam pretensas alegações de cerceamento de defesa

NFLD — BATIMENTO GFIP — CERCEAMENTO DE DEFESA INEXISTENTE GFIP constitui-se em termo de confissão e dívida, os valores ali informados passam a ser devidos, caso não haja o correspondente recolhimento devem ser apurados.

MULTA. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Incide na espécie a retroatividade prevista na alínea “c”, do inciso II, do artigo 106, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional, devendo a multa lançada na presente autuação ser calculada nos termos do artigo 35 caput da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, para as obrigações principais, se mais benéficas ao contribuinte.

A partir da competência 12/2008, há que ser aplicado o artigo 35-A, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela MP nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941, multa de ofício.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, I) Por maioria de votos: a) em dar provimento parcial ao Recurso, no mérito, para que seja aplicada a multa prevista no Art. 61, da Lei nº 9.430/1996, se mais benéfica à Recorrente, nos termos do voto do(a) Relator(a). Vencidos os Conselheiros Bernadete de Oliveira Barros e Marcelo Oliveira, que votaram em manter a multa aplicada; II) Por unanimidade de votos: a) em negar provimento ao Recurso nas demais alegações da Recorrente, nos termos do voto do(a) Relator(a).

MARCELO OLIVEIRA - Presidente.

MANOEL COELHO ARRUDA JÚNIOR - Relator.

EDITADO EM: 20/04/2015

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: MARCELO OLIVEIRA (Presidente), WILSON ANTONIO DE SOUZA CORREA, BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS, MANOEL COELHO ARRUDA JUNIOR, MAURO JOSE SILVA, ADRIANO GONZALES SILVÉRIO.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto por L'Atelier Móveis Ltda. em face de acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento São Paulo II (SP), que julgou procedente o lançamento apurado por meio de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD (DEBCAD: 37.120.784-3), como se depreende da ementa a seguir colacionada:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS

PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/06/2002 a 31/07/2003

NFLD - DEBCAD: 37.120.784-3

CONTRIBUIÇÕES DE EMPREGADOS. *O contribuinte é obrigado a arrecadar e recolher a contribuição previdenciária devida pelos empregados, descontando-as das respectivas remunerações.*

AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO. *Constatados fatos geradores sem recolhimento das contribuições previstas na Lei nº 8.212/91, a fiscalização lavrará Notificação Fiscal de Lançamento de Débito.*

CERCEAMENTO DE DEFESA. *A descrição clara e precisa do conteúdo do lançamento e de sua fundamentação legal afastam pretensas alegações de cerceamento de defesa **DECADÊNCIA.** O prazo para a Seguridade Social apurar e constituir seus créditos é de dez anos.*

ILEGALIDADE. *Não cabe a discussão de ilegalidade ou inconstitucionalidade de legislação vigente, na esfera administrativa.*

Lançamento Procedente

Trata-se de crédito apurado conforme Relatório da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito às fls.11/13 (folhas do processo administrativo, bem como as demais, mencionadas no presente acórdão). Refere-se às contribuições a que estão obrigados os

segurados empregados e cuja arrecadação é de responsabilidade da empresa, mediante desconto das respectivas remunerações. O recolhimento das contribuições mencionadas não foi comprovado até a data da emissão da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD em tela. As rubricas, alíquotas e valores apurados considerados neste lançamento encontram-se relacionadas no Discriminativo Analítico de Débito - DAD (fls.05).

O contribuinte foi regularmente cientificado da ação fiscal por meio de Mandado de Procedimento Fiscal—MPF (às fls. 10/17), tendo sido solicitada a exibição de documentos através dos Termos de Intimação para Apresentação de Documentos—TIAD (às fls.18/23), com datas de ciência em 10/04/2007, 27/04/2007, 28/06/2007, 21/08/2007.

Tendo sido intimada do lançamento, a Recorrente apresentou impugnação arguindo a nulidade do auto, com base nos seguintes argumentos:

(a) A auditoria fiscal atribuiu ao impugnante responsabilidades que a ele não cabia e aplicou critérios legais anacrônicos para a determinação do *quantum debeatur*; (b) Foram protocolizadas defesas para cada uma das infrações lavradas com amparo no MPF, as quais, obrigatoriamente, deverão ser levadas em consideração no julgamento desse expediente; (c) Não há clareza nem precisão quanto aos exatos descumprimentos apontados; (d) O preenchimento inadequado dos relatórios e dos documentos integrantes do processo administrativo-fiscal previdenciário cerceiam o direito de defesa do impugnante.

Instada a se manifestar sobre a Impugnação, 10ª Turma da DRJ/SPOII, no acórdão nº 17-24.921, julgou improcedente a impugnação, sob o argumento de que as alegações suscitadas não foram capazes de demonstrar a existência de vício formal que possa

O órgão julgador argumenta que o débito em epígrafe, refere-se a competências 06/2002 e 07/2003, por não ter o defendente comprovado o recolhimento à Previdência Social de contribuições a que estão obrigados os segurados empregados é de responsabilidade da empresa, mediante desconto das respectivas remunerações. Informa ainda, em seu acórdão que, o crédito previdenciário teve como fato gerador, o pagamento da remuneração dos segurados empregados.

Entende a delegacia que conforme descrito no relatório fiscal, o fato gerador foi constatado e as bases de cálculo foram apuradas a partir do exame das Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social — GFIP, elaboradas e apresentadas pelo contribuinte à fiscalização (fls 12).

Quanto ao eventual cerceamento de defesa, entendeu o acórdão recorrido que não merece acolhimento, pois os valores devidos foram apurados após exame detalhado de lançamentos- contábeis e de Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social — GFIP elaborados e apresentados pelo contribuinte à fiscalização.

No que tange a decadência, a Delegacia da Receita alega que o direito de a Seguridade Social constituir seus créditos extingue-se após dez anos, como prevê o art.45 da Lei 8.212/91. A decadência é contada do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído, como disciplina o inciso I do supramencionado artigo. Dessa forma, A NFLD ora gerada, foi emitida por não ter o contribuinte comprovado, até a data de sua emissão, o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social e aos Terceiros conveniados, no período de 06/2002 a 07/2003, ainda não alcançado pela decadência para fins de constituição de crédito previdenciário.

Por fim, o questionamento do contribuinte sobre a afronta dos dispositivos constitucionais também foi rechaçada pelo órgão julgador que apreende que tais assuntos não são objetos de apreciação pela instancia administrativa, cabendo ao Supremo Tribunal Federal a declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal, ao Senado Federal a suspensão de execução de lei declarada inconstitucional pelo STF, conforme o art. 102, inciso I, "a", inciso III, "b" e art. 52, inciso X, da CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL de 1988.

O Contribuinte foi devidamente intimado do acórdão recorrido em 18/08/2008, e interpôs o Recurso Voluntário na data de 16/09/2008, transcrevendo as mesmas irresignações anteriormente descritas em sua impugnação ao Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD.

É o relatório.

Voto

Conselheiro MANOEL COELHO ARRUDA JÚNIOR - Relator

Sendo tempestivo, conheço do recurso e passo ao exame do mérito.

1) DO CERCEAMENTO DE DEFESA

O contribuinte pretende ver declarada a nulidade da NFLD lavrada pelo INSS, pois ao seu ver não há clareza nem precisão quanto às infrações apontadas pelo Auditor Fiscal.

Sustenta ainda que o preenchimento inadequado do relatório fiscal e de outros documentos integrantes do processo administrativo fiscal-previdenciário teria prejudicado a contribuinte, cerceando o seu direito de defesa.

Quanto ao procedimento da fiscalização e formalização do lançamento também não se observou qualquer vício. Foram cumpridos todos os requisitos dos artigos 10 e 11 do Decreto nº 70.235, de 06/03/72, verbis:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

I a qualificação do autuado; II o local, a data e a hora da lavratura; III a descrição do fato; IV a disposição legal infringida e a penalidade aplicável; V a determinação da exigência e a intimação para cumprila ou impugnála no prazo de trinta dias; VI a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Art. 11. A notificação de lançamento será expedida pelo órgão que administra o tributo e conterà obrigatoriamente:

I a qualificação do notificado; II o valor do crédito tributário e o prazo para recolhimento ou impugnação; III a disposição legal infringida, se for o caso; IV a assinatura do chefe do órgão expedidor ou de outro servidor autorizado e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

O recorrente foi devidamente intimado de todos os atos processuais que trazem fatos novos, assegurando-lhe a oportunidade de exercício da ampla defesa e do contraditório, nos termos do artigo 23 do mesmo Decreto.

Art. 23. Far-se-á a intimação:

I pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou,

(Redação dada pela Lei nº 9.532, de 10.12.1997)

II por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 10.12.1997)

III por edital, quando resultarem improdícuos os meios referidos nos incisos I e II. (Vide Medida Provisória nº 232, de 2004)

A decisão recorrida também atendeu às prescrições que regem o processo administrativo fiscal: enfrentou as alegações pertinentes do recorrente, com indicação precisa dos fundamentos e se revestiu de todas as formalidades necessárias. Não contém, portanto, qualquer vício que suscite sua nulidade, passando, inclusive, pelo crivo do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

Art. 31. A decisão conterà relatório resumido do processo, fundamentos legais, conclusão e ordem de intimação, devendo referir-se, expressamente, a todos os autos de infração e notificações de lançamento objeto do processo, bem como às razões de defesa suscitadas pelo impugnante contra todas as exigências. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 9.12.1993).

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. NULIDADE DO ACÓRDÃO. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SERVIDOR PÚBLICO INATIVO. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. SÚMULA 188/STJ.

1. Não há nulidade do acórdão quando o Tribunal de origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese do recorrente.

2. O julgador não precisa responder a todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem está obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados “. (RESP 946.447RS– Min. Castro Meira – 2ª Turma– DJ 10/09/2007 p.216).

Portanto, em razão do exposto e nos termos das regras disciplinadoras do processo administrativo fiscal, não se identificam vícios de procedimento capazes de tornarem nulos quaisquer dos atos praticados:

Art. 59. São nulos:

I os atos e termos lavrados por pessoa incompetente; II os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Sendo assim, não se vê mácula na ação fiscal, não devendo prosperar, portanto, o argumento da recorrente.

2) MÉRITO

2.1 GFIP

Conforme consta no Relatório da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito às fls. 11/13, o débito em epígrafe refere-se a competências 06/2002 e 07/2003, por não ter o defendente comprovado o recolhimento à Previdência Social de contribuições a que estão obrigados os segurados empregados é de responsabilidade da empresa, mediante desconto das respectivas remunerações.

O crédito previdenciário teve como fato gerador, o pagamento da remuneração aos segurados empregados.

Conforme descrito no relatório fiscal, o fato gerador foi constatado e as bases de cálculo foram apuradas a partir do exame das Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social — GFIP, elaboradas e apresentadas pelo contribuinte à fiscalização (fls 12).

Nesse sentido, não acolho a arguição recorrente.

2.2 Multa

Em relação à multa há de se registrar que o dispositivo legal que lhe dá supedâneo foi alterado pela Lei 11.941, de 27 de maio de 2009, merecendo verificar a questão relativa à retroatividade benigna prevista na alínea “c”, do inciso II, do artigo 106, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966.

Segundo as novas disposições legais, a multa de mora que antes respeitava a gradação prevista na redação original do artigo 35, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, passou a ser prevista no caput desse mesmo artigo, mas agora limitada a 20% (vinte por cento), uma vez que submetida às disposições do artigo 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Incabível a comparação da multa prevista no artigo 35-A da Lei nº 8.212/91, já que este dispositivo veicula multa de ofício, a qual não existia na legislação previdenciária à época do lançamento e, de acordo com o artigo 106 do Código Tributário Nacional deve ser verificado o fato punido.

Ora se o fato “atraso” aqui apurado era punido com multa moratória, conseqüentemente, com a alteração da ordem jurídica, só pode lhe ser aplicada, se for o caso, a novel multa moratória, prevista no caput do artigo 35 acima citado.

Incide na espécie a retroatividade benigna prevista na alínea “c”, do inciso II, do artigo 106, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional, devendo a multa lançada na presente autuação ser calculada nos termos do artigo 35 caput da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, se mais benéfica ao contribuinte.

2.3 SELIC

No tocante à taxa SELIC, cumpre asseverar que sobre o principal apurado e não recolhido, incidem os juros moratórios, aplicados conforme determina o artigo 34 da Lei 8.212/91:

“... As contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC, a que se refere o artigo 13, da Lei n.º 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável.”

O art. 161 do CTN prescreve que os juros de mora serão calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso. No caso das contribuições em tela, há lei dispendo de modo diverso, ou seja, o aludido art. 34 da Lei 8.212/91 dispõe que sobre as contribuições em questão incide a Taxa SELIC.

Portanto, está correta a aplicação da referida taxa a título de juros, perfeitamente utilizável como índice a ser aplicado às contribuições em questão, recolhidas com atraso, objetivando recompor os valores devidos.

Ainda, quanto à admissibilidade da utilização da taxa SELIC, ressaltamos que o Segundo Conselho, do Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, aprovou - na Sessão Plenária de 18 de setembro de 2007, publicada no D.O.U. de 26/09/2007, Seção 1, pág. 28 - a Súmula 3, que dita:

É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – Selic para títulos federais.

E, com a criação do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, tal súmula foi consolidada na Súmula CARF n.º 4:

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

3) CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto pelo CONHECIMENTO do Recurso Voluntário interposto, para, no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL ao Recurso, tão-somente, para que seja aplicada a multa prevista no Art. 61, da Lei nº 9.430/1996, se mais benéfica à Recorrente.

É como voto.

Manoel Coelho Arruda Júnior - Relator

CÓPIA